



REPUBLIKA HRV
VISOKI UPRAVNI SUD REP
Z A G R E B
Frankopanska

REPUBLIKA HRVATSKA
HRVATSKA REGULATORNA AGENCIJA
ZA MREŽNE DJELATNOSTI

Primljeno:	22.12.2017. 9:26:32		
Klasifikacijska oznaka	Org. jed.		
034-07/17-01/39	-04		
Urudžbeni broj:	Pril.	Vrij.	
437-17-3	apis	0	

lovni broj: UsII-56/17-5



d2013332

U N I T A R I J U M R E P U B L I K E H R V A T S K E

P R E S U D A

Visoki upravni sud Republike Hrvatske u vijeću sastavljenom od sudaca toga suda Biserke Kalauz predsjednice vijeća, Slavice Marić-Okičić i Gordane Marušić-Babić članica vijeća, te višeg sudskog savjetnika , , zapisničara, u upravnom sporu tužitelja Hrvatski telekom d.d., Roberta Frangeša Mihanovića 9, Zagreb, kojeg zastupa opunomoćenica , , dipl. iur., protiv tuženika Hrvatske regulatorne agencije za mrežne djelatnosti, Roberta Frangeša Mihanovića 9, Zagreb, uz sudjelovanje zainteresirane osobe Općine Stupnik, radi utvrđivanja infrastrukturnog operatora i utvrđivanja visine naknade za pravo puta, na sjednici vijeća održanoj 15. studenog 2017.

presudio je

I. Tužbeni zahtjev se usvaja.

Poništava se rješenje Hrvatske regulatorne agencije za mrežne djelatnosti, klasa: UP/I-344-03/16-11/112, urbroj: 376-10-17-14 od 28. veljače 2017. i predmet se vraća tuženiku na ponovni postupak.

II Ova presuda će se objaviti u „Narodnim novinama“.

Obrazloženje

Osporenim rješenjem tuženika utvrđuje se da je tužitelj infrastrukturni operator za elektroničku komunikacijsku infrastrukturu izgrađenu na nekretninama navedenim u točki I izreke osporenog rješenja koje su u vlasništvu odnosno pod upravom Općine Stupnik, te se infrastrukturnom operatoru za te nekretnine izdaje potvrda o pravu puta. Točkom II izreke rješenja utvrđuje se da visina naknade za pravo puta na nekretninama iz točke I tog rješenja iznosi 207.322,57 kn godišnje. Točkom III izreke osporenog rješenja tužitelj se obvezuje Općini Stupnik dostaviti presliku potvrde o pravu puta i Tablicu 1 koja se na istu odnosi u roku od 30 dana od zaprimanja tog rješenja i potvrde o pravu puta te početi plaćati utvrđenu naknadu iz točke II tog rješenja a obveza plaćanja se računa od dana izdavanja potvrde o pravu puta. Točkom IV izreke rješenja obvezuje se tužitelj u roku od 30 dana dostaviti tuženiku dokaz o uplati naknade za pravo puta koja je utvrđena točkom II predmetnog rješenja.

Tužitelj je protiv osporenog rješenja podnio tužbu zbog bitne povrede pravila postupka, pogrešne primjene materijalnog prava te pogrešno i nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja. U opširno obrazloženoj tužbi tuženik u bitnom navodi da je postupak

pokrenut po zahtjevu Općine Stupnik radi utvrđivanja tužitelja kao infrastrukturnog operatora za elektroničku komunikacijsku infrastrukturu i drugu povezanu opremu – (dalje: EKI) izgrađenu na nekretninama u vlasništvu Općine odnosno općim dobrima pod njezinim upravljanjem. Na temelju tog zahtjeva tuženik je pokrenuo inspekcijski postupak nad tužiteljem i donio rješenje od 14. lipnja 2016., kojim je tužitelju naredio niz obveza vezanih za izradu geodetskog elaborata za EKI na cijelom administrativnom području Općine koje obveze su trebale prvotno pridonijeti uređenju odnosa između općine i tužitelja. Tužitelj je postupio po inspekcijskom rješenju i dostavio tražene podatke što tuženik niti ne osporava. U konačnici Općina nije pristala na sklapanje ugovora i uređenje odnosa sa tužiteljem kao infrastrukturnim operatorom putem služnosti te je doneseno osporeno rješenje kojim je kako smatra tužitelj, pogrešno primijenjeno materijalno pravo jer je tuženik priznao pravo vlasništva i upravljanja Općini a time i status ovlaštenika naknade za pravo puta za nekretnine koje se ne nalaze u njezinom vlasništvu niti su opća dobra pod njezinim upravljanjem, a što je suprotno odredbi članka 28. stavka 4. Zakona o elektroničkim komunikacijama ("Narodne novine" 63/08., 90/11., 133/12., 80/13. i 71/14. – dalje: ZEK) i stanju u zemljišnim knjigama i dokumentaciji koja je dostavljena od strane tužitelja. Smatra da je tuženik na taj način izvan svoje nadležnosti rješenjem priznao pravo vlasništva odnosno upravljanja općini na onim nekretninama za koje iz zemljišnih knjiga ne proizlazi da bi bile u vlasništvu općine ili da bi se radilo o općim dobrima kojima općina upravlja, niti je to svojstvo općina u postupku uspjela dokazati. Da je općina doista vlasnik/upravitelj svih čestica obuhvaćenih izrekom pobijanog rješenja onda bi to bilo vidljivo i iz kolone vlasnika/upravitelj naznačene u Tablici 1 koja čini sastavni dio pobijanog rješenja tuženika. Poziva se na odredbe Zakona o vlasništvu i drugim stvarnim pravima ("Narodne novine" 91/96., 68/98., 137/99., 22/00., 73/00., 114/01., 79/06., 141/06., 146/08., 38/09., 153/09., 143/12. i 152/14.) prema kojem javna dobra mogu biti u općoj ili javnoj uporabi te na odredbe o pretvorbi društvenog vlasništva. Navodi da je teret dokazivanja o vlasništvu općine odnosno njezinog upravljanja nekretninama tuženik prebacio na tužitelja te ukazuje na razlike između općeg dobra i javnog dobra u općoj uporabi navodeći da opća dobra kao dijelovi prirode po svojim osobinama ne mogu biti u vlasništvu nego na uporabi svih, dok javna dobra u općoj uporabi mogu biti objektom prava vlasništva javnopravnih osoba. Nadalje navodi da iz mjerodavnih odredaba ZEK-a ne proizlazi da bi reguliranje imovinsko-pravnih odnosa između tužitelja kao infrastrukturnog operatora i općine u vidu sklapanja ugovora o služnosti ili izdavanja potvrde o pravu puta i plaćanja naknade bilo pretpostavka za sigurnu uporabu mreže, cjelovitost mreže i međusobno djelovanje elektroničkih komunikacijskih usluga. U tom pravcu poziva se i na mišljenje koje je zauzeo Općinski sud u Zlataru u rješenju poslovni broj: Psp-24/2016 od 5. srpnja 2016. Smatra pogrešnim zaključak da bi općina bila vlasnik/upravitelj svih čestica obuhvaćenih rješenjem te smatra da tuženik obzirom na određene zakone poput Zakona o vlasništvu, Zakona o zemljišnim knjigama, Zakona o lokalnoj samoupravi upravi, Zakona o cestama i Zakona o komunalnom gospodarstvu, jer tuženik ne obrazlaže na koji je način izveo takav zaključak tj. da se baš konkretne sporne čestice nalaze u takvom statusu da bi bile prenesene na općinu po sili zakona. Povrede pravila postupka nalazi u obrazloženju tuženika da se popis nekretnina temelji na geodetskom elaboratu koji je izradio tužitelj što je točno ali to ne može dokazivati aktivnu legitimaciju općine. Time smatra da je povrijeđeno načelo materijalne istine iz članka 8. Zakona o općem upravnom postupku ("Narodne novine" 47/09.) koja

obvezuje tuženika da utvrdi pravo stanje stvari te u tu svrhu na temelju raspoloživog dokaznog materijala sve odlučne činjenice bitne za zakonito i pravilno rješenje ove upravne stvari. Međutim, u konkretnom slučaju iz utvrđenog činjeničnog stanja nije proizlazilo da se vlasništvo odnosno upravljanje općine na svim cestama za koje je u konačnosti izdana potvrda o pravu puta može smatrati dokazanim, pa je razvidno da je tuženik povrijedio navedeno načelo Zakona o općem upravnom postupku, priznavši općini rješenjem to svojstvo. Tužitelj predlaže da sud u skladu s odredbom članka 26. stavka 2. ZUS-a donese rješenje o odgađanju izvršenja osporenog rješenja te da sud tužbeni zahtjev usvoji i poništi pobijano rješenje tuženika.

Tuženik u odgovoru na tužbu u bitnom navodi da je u njegovoj nadležnosti na temelju članka 12. stavka 1. točke 11. ZEK-a reguliranje međusobnih odnosa, u konkretnom slučaju između tužitelja i općine te da sukladno toj nadležnosti utvrđuje infrastrukturnog operatora na općem dobru i na nekretninama u vlasništvu podnositelja zahtjeva i s tim u vezi odlučuje o pravima i obvezama stranaka u tom postupku i javnom interesu odnosno o obvezi tužitelja kao infrastrukturnog operatora da plaća naknadu za pravo puta podnositelju zahtjeva kao vlasniku nekretnina na kojima je položena izgrađena elektronička komunikacijska mreža i elektronička komunikacijska infrastruktura i druga povezana oprema. Smatra da je u tijeku postupka nesporno utvrđeno na kojim se nekretninama na području podnositelja zahtjeva nalazi EKI, a potom i da je utvrđeno koje su nekretnine u vlasništvu odnosno pod upravom podnositelja zahtjeva, te je naposljetku izračunata visina naknade koju tužitelj mora plaćati kako bi mogao nesmetano ostvariti svoje pravo puta. Smatra da bez obzira što tužitelj navodi da rješenje osporava zbog pogrešne primjene materijalnog prava, pogrešno ili nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja, te zbog bitne povrede pravila postupka, da se suština zahtjeva tužitelja svodi samo na jedno pravno pitanje je li tužitelj obavezan plaćati jedinici lokalne samouprave naknadu za pravo puta i za one nekretnine na kojima jedinica lokalne samouprave nije upisana u zemljišne knjige kao vlasnik, ali njima faktično upravlja i nad njima ostvaruje vlasnička prava na temelju posebnih propisa. Prvotno se protivi zahtjevu za donošenje rješenja o odgovornom učinku tužbe, jer tužitelj ni na koji način nije dokazao da su kumulativno ispunjeni uvjeti iz članka 26. stavka 2. Zakona o upravnim sporovima, koji bi opravdali traženu odgodu izvršenja. Smatra da je već u osporenom rješenju detaljno obrazložio razloge i pravnu osnovu iz koje proizlazi da se općina u svrhu primjene članka 28. ZEK-a treba smatrati vlasnikom tih nekretnina i zbog čega joj pripada pravo na naknadu za pravo puta na tim nekretninama, a koji stav proizlazi iz posebnih propisa, osobito Zakona o vlasništvu i drugim stvarnim pravima, Zakona o zemljišnim knjigama, Zakona o komunalnom gospodarstvu i Zakona o cestama kao i iz pravne prakse, pravnih shvaćanja izraženim u stručnim i znanstvenim radovima na koje se tuženik poziva u nastavku odgovora na tužbu. Pri tome ukazuje na izriječkom navedene odluke ovog Suda, te Ustavnog suda Republike Hrvatske, Vrhovnog suda Republike Hrvatske, Županijskog suda u Dubrovniku i Županijskog suda u Varaždinu, a prema kojima nije relevantno zemljišno-knjižno stanje nekretnina već faktično stanje na terenu. Dalje, navodi kako se slučajevi u kojima u zemljišnoj knjizi jedinica lokalne samouprave nije upisana kao vlasnik premda je vlasništvo stekla po samom zakonu, uglavnom odnose na situacije pretvorbe društvenog vlasništva, pa se u zemljišnoj knjizi nalaze (neizmijenjeni) upisi društvenog vlasništva (ili općenarodne imovine koji je prethodio društvenom vlasništvu), te upisi prava upravljanja, korištenja ili raspolaganja za korist bivših

općina, ili općinskih organa upravljanja. Ističe kako je društveno vlasništvo pretvoreno u privatno vlasništvo kroz niz propisa tijekom razdoblja prilagodbe. Zaključuje kako slučajeve upisa društvenog vlasništva s upisanim pravom korištenja za korist prednika današnje općine, treba smatrati i smatraju se upisima vlasništvima. U odnosu na javna dobra u općoj odnosno javnoj uporabi koja su u zemljišnim knjigama upisana kao javno dobro, javno dobro u općoj uporabi ili javno dobro u javnoj uporabi, smatra da je jedinica lokalne samouprave njezin vlasnik, ako kao vlasnik nije upisana Republika Hrvatska. Smatra dokazanim da su sve kategorije upisa vlasništva koje su tužitelju pravno sporne po sili zakona postale vlasništvo jedinica lokalne samouprave. Također, smatra neosnovanim navod kako potvrda o pravu puta nema utjecaja na cjelovitost i sigurnost mreže, jer bez potvrde o pravu puta tužitelj ne može ostvariti pristup nekretninama na kojima se nalazi njegova infrastruktura u svrhu održavanja i popravka iste, te se u tom smislu poziva na presudu ovog Suda poslovni broj: Us-11646/2010. Suprotno stajalištu tužitelja, koji institut prava puta razumije isključivo kao svoje pravo, a ne i obvezu, ZEK jasno propisuje kako je ostvarivanje prava puta moguće samo uz plaćanje odgovarajuće naknade kako to proizlazi iz članka 28. stavak 4. ZEK-a. Tuženik, kao regulatorno tijelo, ima zadaću na zahtjev infrastrukturnog operatora izdati potvrdu o pravu puta, ali isto tako na zahtjev vlasnika ili upravitelja općeg dobra utvrditi infrastrukturnog operatora i visinu naknade za pravo puta. To posebice u situaciji u kojoj je veliki broj jedinica lokalne samouprave tužitelju zabranio pristup nekretninama na kojima se nalazi EKI, a tužitelj godinama ne poduzima odgovarajuće mjere za rješavanje imovinsko-pravnih pitanja s vlasnicima i upraviteljima nekretnina. Smatra da postoji jasna veza između ovog postupka i sigurnosti i cjelovitosti mreže i usluga, jer je jasna pravna situacija kod toga tko je obavezan osigurati nesmetano izvršavanje prava puta i kome je tužitelj dužan plaćati naknadu. Nadalje, ističe da se osporavanim rješenjem ne nameću niti izvršavaju izvanknjižne promjene, već se samo identificiraju nekretnine na kojima je položena tužiteljeva EKI i nad kojima podnositelj zahtjeva ostvaruje vlasnička prava po sili zakona, uz određivanje visine naknade za pravo puta uvažavajući faktično stanje na terenu u naravi. Identifikacija nekretnine izvršava se na način određen Pravilnikom, putem elaborata i Tablice, a osim toga identifikacija nekretnina i kontrola zemljišnih upisa u odnosu na faktično stanje vrši se koristeći i digitalnu ortofoto kartu Republike Hrvatske. Ističe i da prilikom zaprimanja zahtjeva jedinica lokalne samouprave tuženik postupovnom odlukom nalaže tužitelju više činidbi, između ostalog, geodetsko snimanje, izradu elaborata i izradu Tablice. Tužitelj za taj posao angažira ovlaštenu geodetsku kuću koja vrši geodetsko snimanje na terenu i izrađuje prateću Tablicu. Dakle, tužitelj je u potpunosti upoznat sa stanjem u javnim registrima, nekretnina, ali i sa stvarnim faktičnim stanjem. Predlaže da se tužbeni zahtjev odbije.

Općina Stupnik, zainteresirana osoba u ovom upravnom sporu, nije dostavila odgovor na tužbu.

Tužbeni zahtjev je osnovan.

Rješenje tuženika doneseno je pozivom na odredbu članka 12. stavka 1. točka 11. i članka 28. stavka 6. ZEK. Odredbom članka 12. stavak 1. točka 11. ZEK-a, propisano je da su u nadležnosti Agencije uz ostalo i regulatorni poslovi koji se odnose na utvrđivanje infrastrukturnog operatora na općem dobru i nekretninama drugih osoba te utvrđivanje visine naknade za pravo puta. Odredba članka 28. stavak 6. ZEK-a propisuje da upravitelj općeg dobra ili vlasnik nekretnine može od Agencije tražiti utvrđivanje infrastrukturnog operatora

za elektroničku komunikacijsku infrastrukturu koja je izgrađena na općem dobru ili na nekretninama iz članka 27. stavak 1. ZEK-a, te utvrđivanje visine naknade za pravo puta. Odredbom članka 27. stavak 1. ZEK-a propisano je da, operatori javnih komunikacijskih mreža imaju prava infrastrukturnog operatora na cijelom području Republike Hrvatske, što obuhvaća gradnju, održavanje, razvoj i korištenje elektroničke komunikacijske mreže i elektroničke komunikacijske infrastrukture na općem dobru, na nekretninama u vlasništvu Republike Hrvatske i jedinica lokalne i područne (regionalne) samouprave te na nekretninama u vlasništvu drugih pravnih i fizičkih osoba, u skladu s tim Zakonom i posebnim propisima.

Osporeno rješenje doneseno je po zahtjevu Općine Stupnik od 15. ožujka 2016. podnesenog u smislu odredbe članka 5. Pravilnika o potvrdi i naknadi za pravo puta ("Narodne novine" 152/12. i 151/14.). Navedena odredba propisuje da upravitelj općeg dobra ili vlasnik nekretnine može pred HAKOM-om pokrenuti postupak utvrđivanja infrastrukturnog operatora za EKI iz članka 2. stavak 1. tog Pravilnika pri čemu upravitelj općeg dobra ili vlasnik nekretnine ima pravo odabrati hoće li se visina naknade za pravo puta odrediti na način kako je to određeno stavcima 1. ili 5. članka 7. istog Pravilnika. Prema stavku 2. tog članka Pravilnika, po utvrđivanju infrastrukturnog operatora i visine naknade za pravo puta, HAKOM će izdati potvrdu o pravu puta infrastrukturnom operatoru osim u slučaju ako upravitelj općeg dobra ili vlasnik nekretnine ugovore korištenje općeg dobra ili vlastitih nekretnina s infrastrukturnim operatorom putem drugih važećih propisa (stavak 3.).

Zakon o elektroničkim komunikacijama kao i Pravilnik o potvrdi i naknadi za pravo puta propisuju ovlast upravitelja općeg dobra, odnosno vlasnika nekretnine da od Agencije traži utvrđivanje infrastrukturnog operatora EKI izgrađene na tim nekretninama i utvrđivanje visine naknade za pravo puta. Iz navedene zakonske odredbe proizlazi zaključak da ovakav zahtjev treba biti potkrijepljen dokazom o vlasništvu nekretnine, odnosno dokazom iz kojeg proizlazi da je podnositelj zahtjeva upravitelj općeg dobra.

Iz navedenih odredbi slijedi da obveza infrastrukturnog operatora na plaćanje naknade za pravo puta postoji isključivo prema vlasniku nekretnine na kojoj je izgrađio EKI, a ako je EKI izgrađena na općem dobru onda prema upravitelju tog općeg dobra. Naime, iz Tablice koja je priložena osporenim rješenju ne proizlazi da je općina, zainteresirana osoba, upravitelj odnosno vlasnik svih nekretnina koje su obuhvaćene osporenim rješenjem. Za pravilnu primjenu mjerodavne odredbe članka 28. stavka 6. ZEK-a odlučno je utvrditi status ovlaštenika na nekretnini odgovarajućim dokazom iz kojeg proizlazi da je zainteresirana osoba (podnositelj zahtjeva za utvrđivanje infrastrukturnog operatora i ovlaštenik naknade za pravo puta) vlasnik nekretnine odnosno upravitelj nekretnine koja je opće dobro. U tom smislu pogrešno tuženik smatra da je za primjenu navedene zakonske odredbe odlučno faktično stanje, jer bi takvim shvaćanjem tužitelj mogao biti doveden u situaciju da za spornu naknadu ujedno mora plaćati i ovlašteniku na nekretnini koji bi svoj status dokazao primjerice zemljišno-knjižnim izvatom ili bi s druge strane to moglo dovesti do uskraćivanja naknade za pravo puta vlasnicima odnosno upraviteljima nekretnine. Pozivanje tuženika na odluke drugih sudova pa i ovog Suda, nije odlučno u ovom predmetu, jer se ne odnose na utvrđivanje infrastrukturnog operatora i visine naknade za pravo puta, niti na izdavanje potvrde o pravu puta. Neosnovan je prigovor tuženika prema kojem ZEK uspostavlja ravnotežu između prava i obveza u kojem smislu tužitelj ne može tražiti od zainteresirane osobe da omogući nesmetan pristup EKI ako nije spreman platiti odgovarajuću naknadu, dok bez nesmetanog pristupa EKI

tužitelj ne može osigurati cjelovitost i sigurnost kako svoje mreže tako i mreže ostalih operatora korisnika. Naime, plaćanje odnosno neplaćanje naknade za pravo puta koja čini teret na nekretnini na koji je izgrađena EKI ne može se stavljati u odnos niti može uvjetovati obvezu tužitelja kao infrastrukturnog operatora u obavljanju poslova koji su potrebni radi osiguranja cjelovitosti i sigurnosti EKI.

Tužitelj tužbu podnosi zbog svih zakonom propisanih razloga, a time i pogrešno i nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja, međutim relevantni tužbeni navodi odnose se prvenstveno na odredbu mjerodavnog materijalnog prava, pa je Sud spor riješio bez rasprave, te će u postupku nakon ove presude tuženik otkloniti navedene nedostatke i novim rješenjem u skladu s odredbom članka 81. stavka 2. Zakona o upravnim sporovima ("Narodne novine" 20/10., 143/12., 152/14., 94/16 i 29/17. – dalje: ZUS) odlučiti o zahtjevu zainteresirane osobe u skladu s naprijed iznesenim shvaćanjem i primjedbama Suda.

S obzirom da je sud usvojio tužbu tužitelja nije bilo potrebe za odlučivanje o postavljenom zahtjevu tužitelja za odgodnim učinkom tužbe u smislu odredbe članka 26. ZUS-a.

Slijedom navedenog, a obzirom na prirodu ove upravne stvari na temelju odredbe članka 58. stavka 1. ZUS-a odlučeno je kao pod točkom I. izreke, dok se odluka pod točkom II. temelji na odredbi članka 14. stavka 8. ZEK-a.

U Zagrebu 15. studeni 2017.

Predsjednica vijeća
Biserka Kalauz, v.r.

Za točnost otpravka - ovlaštenu službenik

